

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО

УДК 342

СУЩНОСТЬ КОНСТИТУЦИИ: ИСТОРИЯ ВОПРОСА И СОВРЕМЕННАЯ ПОЛИТИКО-ПРАВОВАЯ МЫСЛЬ

канд. юрид. наук, доц. А.Н. ПУГАЧЁВ
(Полоцкий государственный университет)

Исследуется феномен сущности конституции с позиций основных политико-правовых концепций. Показаны особенности марксистско-ленинской доктрины и западной конституционной традиции. Сущность конституции рассматривается в контексте исторического развития и с точки зрения современных подходов. Даются комментарий основным представлениям о сущности конституции, высказанным ведущими конституционалистами. Актуализируется вопрос о «юридических» и «фактических», «фиктивных» и «реальных» конституциях. Указаны важнейшие сущностные компоненты конституции демократического правового государства.

Введение. Под категорией «сущность» в философии понимается то, что составляет суть явления, процесса, вещи, совокупность устойчивых, постоянных характеристик, определяющих свойства этих объектов. Вопрос о сущности конституции – один из наиболее важных в учении о ней. Но решён он никогда не будет, поскольку сущность конституции была и будет многоаспектна.

Помимо своей научной значимости вопрос о сущности конституции (по сути, о её назначении и роли в жизни общества и государства) имел до последнего времени (распада «социалистического лагеря» в конце 80-х – начале 90-х годов XX века) большое политическое значение, поскольку в условиях идеологизированности науки конституционного права являлся одним из предметов принципиального спора между представителями социалистической, марксистско-ленинской юридической науки и так называемой реакционно-буржуазной. В период существования СССР имели место ожесточённые нападки на европейский конституционализм: «продажные демократии», «гнилой Запад», «система беспощадной эксплуатации трудящихся масс», «конституция всего лишь пустая бумажка» и пр. Правда, и представители «реакционно-буржуазной» науки в долгу не оставались.

Причём это – не схоластический спор, а действительно два принципиально противоположных подхода к понятию сущности конституции и права в целом. Ведь «сущность» означает совокупность наиболее устойчивых свойств предмета, определяющих его происхождение, характер и основные функции. Для западных учёных конституция – величайшее завоевание буржуазного строя (воспользуемся устойчивой терминологией той эпохи), достояние европейской культуры и разума, инструмент справедливости и свободы, средство защиты человека от власти. Для апологетов марксистско-ленинского учения принятие любой конституции преследовало реализацию своекорыстных интересов правящего эксплуататорского класса. Конституция в таком случае предстаёт лишь одним из инструментов осуществления классового господства, и только.

Основным барьером, препятствующим объективному взгляду на сущность конституции для советских учёных, был именно идеологический фактор. Тотальная идеологизация юридической науки была основной причиной односторонней разработки сущности конституции, поскольку нельзя было отступить от классового подхода, особенно если это касалось характеристики конституционного строя стран западной демократии. Ещё одной причиной недостаточно глубокого познания сущности конституции было отсутствие преемственности и соответствующих традиций в советской юридической науке (если бы даже в дореволюционный период у России и была Конституция, можно только представить, каких эпитетов она бы заслужила). Но имелся и другой подход к проблеме.

Основная часть

Европейские мыслители с эпохи Нового времени пытались проанализировать и объяснить такие важные вопросы, как понятие, сущность, социальное назначение конституции. И пусть речь не шла о конституции в современном значении этого слова (как основном законе), западная политико-правовая мысль настойчиво искала ответ на вопрос, как создать такой писанный свод законов и правил, на основании которых и строилось бы взаимодействие людей в обществе, свободном от диктата и монополии на власть феодально-церковной знати.

У некоторых из них обнаруживается много общего в понимании вопроса (Дж. Локк, Ш. Монтескьё), но были и совершенно противоположные оценки и суждения (Т. Гоббс, Ж.-Ж. Руссо). Определённая противоречивость в подходах к пониманию сущности конституции сохраняется и до настоящего времени (достаточно вспомнить непрекращающуюся дискуссию о целесообразности конституционного регулирования значительных сфер общественной жизни), но такой дискурс объясним.

Это только принято говорить о некоей Западной Европе, однако при ближайшем рассмотрении легко понять, что такого образования как единого целого никогда не было и не будет. Между Италией и Швецией, Германией и Испанией трудно найти много общего, они отличаются всем: историей, ментальностью, хозяйственным укладом, отношением к религии, системой моральных ценностей, экономическим потенциалом, типом правосознания и так далее. Соответственно, и конституционное развитие разных стран очень сильно отличается друг от друга, что находит подтверждение в текстах соответствующих конституций.

Не следует забывать и о том, что конечное закрепление основ государственного и общественного строя напрямую зависит от того исторического этапа, в котором пребывает государство. Например, только в одном XX веке Германия явила собой четыре принципиально отличающихся социально-политических устройства:

- 1) до 1919 года – монархический период с Имперской Конституцией 1871 года;
- 2) 1919 – 1933 годы – Веймарская Республика с соответствующей буржуазной Конституцией;
- 3) 1933 – 1945 годы – нацистский Третий Рейх, при котором о конституции не следовало вспоминать;
- 4) с 1945 года – демократическое правовое государство, живущее по Основному Закону 1949 года (с 1990 года он стал таковым для объединённой Германии).

Понятно, что на каждом конкретном историческом отрезке существования страны о сущности конституции можно говорить в совершенно разной тональности. А в масштабах всей Европейской цивилизации?

Значение конституции в последние годы не уменьшается, а в государствах-членах Совета Европы возрастает, особенно это проявляется в вопросах обеспечения прав и свобод человека и гражданина (ввиду обязательности следования Конвенции о защите прав человека и основных свобод и неукоснительного исполнения решений Европейского Суда по правам человека). Проблема конституции является исходной, центральной в конституционном учении, что во многом предопределяет дальнейшее познание других вопросов конституционного права.

Под сущностью конституции следует понимать те внутренние и необходимые, общие и основные, главные и устойчивые черты, признаки и свойства, единство и взаимообусловленность которых определяют качественную специфику и закономерности развития конституции как важнейшей юридической субстанции.

Черты, свойства и признаки, составляющие сущность конституции, неотделимы от неё. Постигнуть сущность – означает понять, почему она именно такова. Это методологическое требование состоит в том, что явление сущности должно быть проанализировано в общественных отношениях, в действии, в качестве бытия правовой системы. Ясно, что сущность конституции не может быть раскрыта одной категорией, её можно познать и выразить лишь с помощью системы категорий, воспроизводящих её действительную природу.

Рамки сущности не статичны, они могут видоизменяться под воздействием различных причин и движущих сил. Как показывает исторический опыт, не неизменны и рамки сущности конституции, которая, развиваясь, порождает новые связи, отношения, охватывает всё более широкие сферы. Поэтому важнейшей задачей теоретических исследований конституции является проникновение в эти новые связи и явления, уяснение сути новых отношений. Действие конституции способно порождать новые правовые реальности. Достаточно сказать о феномене конституционной юстиции в двадцатом веке, хотя ещё в девятнадцатом веке специализированных органов конституционного правосудия не было ни в одном государстве, имеющем основной закон. То же можно сказать о «конституционном строе» как основной интегрирующей и предельной категории, «конституционализме» – «своего рода идеологии, ориентирующей правовую и политическую мысль, право и политическую практику» [1, с. 164].

Это свидетельствует о том, что процесс обогащения, развития сущности неисчерпаем и непрерывен. В данном случае особо следует учитывать, что важнейшим проявлением сущности является функция. Она показывает «развёртывание» сущности конституции в общественных отношениях в той или иной плоскости. Также вопрос о сущности конституции неотделим от вопроса о её социальном назначении – очень широкого по смыслу понятия, имеющего принципиальное значение. По мнению К.В. Арановского, только «конституционная эволюция позволяет составить представление о смысле, предполагаемом назначении конституции, иными словами – о её сущности. Сущность социально значимых, тем

более «фрукотворных» явлений уместно понимать телеологически, в соотношении с целями и ожиданиями людей, участвующих в них» [2, с. 190].

Итак, категория «сущность конституции» выражает общие закономерности её развития, в ней представлены основные, главные черты и свойства, взятые в единстве и взаимообусловленности. Но что понимать под этими главными и основными существенными свойствами? Оценки и суждения самые разные. Ознакомимся с некоторыми из них.

Запоминающимся, но необычным для нашей науки, звучит изречение Д.Д. Басу, осуществившего всеобъемлющее исследование Конституции Индии и её государственно-правовых институтов: «Каждая конституция имеет свою философскую систему» [3, с. 56]. Будучи последователем Махатмы Ганди, учёный сущность Индийской Конституции видит в «соединении идеалов политической, социальной и экономической демократии с идеями равенства и братства» [3, с. 69]. Отметим, что эти идеалы нашли отражение в преамбуле Конституции 1949 года.

Оригинален и российский автор К.В. Арановский: «Сущность конституции нужно определить как юридически оформленный гражданский мир, то есть общественное согласие, основанное на личной и политической свободе» [4, с. 119]. Здесь можно обнаружить созвучие с «первой» – американской – конституцией, судя по её преамбуле. Именно там говорится об «обеспечении внутреннего спокойствия», «содействии общему благосостоянию», «обеспечении потомству благ свободы».

Вопросу «сущности конституции» огромное внимание уделяет Б.С. Эбзеев. Сущность современной конституции он напрямую «увязывает» с демократизацией общества и отрицанием гипертрофии классового подхода и классовых оценок. Как и большинство современных учёных, Б.С. Эбзеев отстаивает гуманистические позиции, конституцию рассматривает как акт, предусматривающий обязательства государства перед своими гражданами, различными социальными структурами и обществом в целом.

Объяснение сущности конституции, верно отмечает автор, определяется отношением исследователя к прошлому и настоящему теории классовой борьбы и форм её проявления в социальной практике, а также роли государства в этой борьбе: «если же материя исследования определяется идеей социального сотрудничества, государство выступает в качестве средства общественного согласия и компромисса, способного формирования определённого баланса многообразных интересов, имеющихся в обществе. Соответственно и конституция в этом случае выступает как легитимация социального согласия и партнёрства, гражданского мира, а не средство достижения победы того или иного класса» [5, с. 101]. Как видим, на вопросах социального взаимодействия и гражданского согласия Б.С. Эбзеев расставляет основные акценты.

Последовательно отстаивает свой взгляд на проблему сущности конституции Н.С. Бондарь: «...назначение конституции демократического государства должно проявляться в юридическом закреплении согласованных интересов и воле всех социальных групп, наций и народностей, составляющих государственно-организованное общество. Сущностная же характеристика конституции в этом случае проявляется в том, что данный документ представляет собой меру свободы, юридически узаконенный баланс интересов основных социальных групп общества и в этом смысле – показатель достигнутого в обществе и государстве баланса между властью и свободой» [6, с. 40]. Как и в своём предыдущем исследовании («Власть и свобода на весах конституционного правосудия», 2005 г. [7]), автор многократно подчёркивает, что конституция является выражением ценностно-нормативной системы общества, которая, получая своё конституционное оформление, оказывает на общество обратное воздействие посредством учреждаемой основным законом институциональной системы. Отметим и тот факт, что Н.С. Бондарь, совмещая основную профессиональную деятельность в качестве судьи Конституционного Суда Российской Федерации с научно-педагогической работой, обосновывает авторскую концепцию судебного конституционализма как политико-правового режима судебного обеспечения верховенства права и прямого действия Конституции.

Раскрытию сущностных аспектов Конституции посвящено фундаментальное исследование Председателя Конституционного Суда Российской Федерации В.Д. Зорькина «Современный мир, право и Конституция» 2010 года. Известный специалист в области политических и правовых учений объясняет значение конституционных основ правового государства: «Конституция является выражением принципов верховенства (господства) права (the rule of law) и правового государства (Rechtsstaat). Государство и право – это не разные вещи, положенные в разные карманы, не две противостоящие друг другу сущности. [...] Современное государство введено в поле права. Оно должно действовать как правомерный субъект. Это часть права со всеми его принципами. [...] Право выражает интересы всех составных частей правового общества: граждан, групп и государства как публичного сообщества в целом. Суть права – компромисс интересов на каждом данном этапе. Конституция – это высшее юридическое выражение» [8, с. 58].

Отдельным пунктом вопрос о сущности конституции рассматривается Е.И. Козловой и О.Е. Кутафиним. Обратим внимание на положения, которые отражают, на наш взгляд, классический подход в оте-

чественной литературе, сформированный ещё в советские времена: «Если понятие конституции определяет те общие черты, которые выделяют её как особое явление, то раскрытие сущности конституции связано с познанием её глубинной природы, с **решением вопроса о том, чью волю конституция выражает** (выделено нами – *А. П.*). Сущность конституции, как и любого явления, во многом проясняется, если проанализировать, как, когда и для чего она возникла, какие социальные потребности вызвали её к жизни» [9, с. 71]. Особенность позиции авторов заключается в том, что сущность конституции ими рассматривается сквозь призму основных политико-правовых учений. В частности, трактовка сущности конституции представлена через теорию общественного договора, теологические теории, школу естественного права и марксистско-ленинское учение. Вообще, «волевой» характер нормативного акта как важнейшее его свойство достаточно часто подчёркивается в современной литературе. Так, С.А. Зинченко полагает, что «сущностью нормативного акта является воля нормотворческого органа, которая «развёрнута», конкретизирована в моделях поведения (нормах) как своим содержанием» [10, с. 42].

Развитие научных представлений о понятии и сущности конституции рассматривается Ж.И. Овсепян. Ею выделяется шесть [11, с. 25, 33] основных направлений в исследованиях понятия и сущности конституции:

- 1) формально-юридическое (или нормативистское) направление;
- 2) естественно-правовая (или договорно-правовая) теория права, конституции;
- 3) социологическая (или лассальянская) концепция конституции;
- 4) классово-волевая (марксистско-ленинская) теория права, конституции;
- 5) институционалистское направление в исследованиях понятия конституции;
- 6) социально-генетическое направление.

Определение Ж.И. Овсепян о сущности конституции представляется нам наиболее исчерпывающим и точным: «Конституция вошла в человеческую цивилизацию как носительница трёх идеалов: а) ограничение пределов власти государства, его органов и должностных лиц; б) учреждение механизмов и процедур осуществления властных функций; в) определение юридических границ вмешательства государства в сферу политической, экономической и социальной свободы индивида» [11, с. 24]. В своих многочисленных трудах по проблемам конституционного права Ж.И. Овсепян утверждает мысль о том, что значение конституций для благополучного функционирования современной цивилизации столь велико, что уже сам факт её принятия (даже безотносительно к содержанию) может быть оценен как шаг к демократической организации общества, поскольку любая конституция в большей или меньшей мере предусматривает ограничение (самоограничение) государственной власти, создание возможностей саморегуляции общественных институтов и учреждений.

Такой взгляд на проблему нам представляется верным. Но чтобы разобраться в нём, необходимо понимать логику исторического развития и причины появления первых конституций. В этой связи заслуживают внимания размышления М.В. Баглая [12, с. 61 – 69], суть которых может быть представлена следующим образом.

Демократические революции XVII – XVIII веков были вызваны потребностью не просто переустройства власти, а, главным образом, нахождения оптимального соотношения между властью и свободой. Конституция являлась элементом определённой философии государства, и эта философия основывалась на понимании опасности ничем не ограниченной власти государства для свободы и благополучия человека. Эта опасность явно проявлялась в абсолютизме феодальных монархий, и демократические антифеодальные революции выдвинули требования о принятии конституции как раз для того, чтобы сокрушить этот абсолютизм.

Конституция обычно закрепляет народный суверенитет, тем самым признавая, что никто, в том числе государственная власть, не вправе отнять у народа верховного права самому решать свою судьбу. Здесь естественные права получают позитивное закрепление, и впервые это было определено французской Декларацией прав человека и гражданина 1789 года, а затем заимствовано многими другими государствами.

В демократическом обществе создаваемый конституцией механизм власти – это всегда компромисс, поскольку в общественной жизни участвуют или ведут борьбу за власть различные политические силы. Этот компромисс, хотя и вынужденный для многих, но всё же добровольный, выражает общую (за исключением деструктивных сил) заинтересованность решать проблему власти и свободы на основе закона, а не применения силы.

Обратим внимание на исследования М. Калашникова и И. Бощенко, детально изучивших проблему появления первых конституций с позиций теории систем управления. Накануне европейских потрясений «в обществе имелись две элиты – старая и новая. Старую представляли феодалы, чиновники феодального государства и церковники. Новую – деловые, торгово-промышленные круги и учёные, то есть

буржуазия. Создавались предпосылки для революции, смены старой элиты на новую. Но королевская власть какое-то время смогла балансировать на противоречиях феодалов и буржуазии. Так возникло явление абсолютистской монархии. Франция времён «короля-солнца» Людовика XIV, Австрия Габсбургов, Российская империя при Екатерине II – вот примеры абсолютизма. Но абсолютизм по определению был обречён [...]. Великая и кровавая Французская революция 1789 года была, по сути, очередным конфликтом систем управления, приведшим к победе более современной системы [...]. Самой главной сутью Французской буржуазной революции было принятие Конституции. ... революционеры создали внешнюю когнитивную модель, а также – правила взаимодействия когнитивных моделей людей, выраженных на неживом носителе. По сути, Конституция оговаривает, как люди должны договариваться, какие у них есть права и обязанности. Конституция – это метод взаимодействия людей» [13, с. 72 – 73].

Поэтому конституция не может действовать в интересах только одного, пусть даже могущественного, класса, она воплощает гражданское согласие и противостояние насилию. Можно заметить, что власти даже при авторитарном и тоталитарном режимах не рискуют принимать явно антидемократические конституции, переводя свои подлинные цели в плоскость внеправовых политических действий. Такому пониманию сущности конституции противостояла марксистско-ленинская наука государственного права, которая вслед за своими классиками трактовала конституцию как результат «соотношения сил в классовой борьбе», отвергая надклассовый характер конституции. Насильственно-принудительный характер конституции был присущ социалистическому строю, хотя и здесь формула о «соотношении сил в классовой борьбе» была бессмысленна, ибо классовая борьба в таком обществе была подавлена. В тоталитарном обществе природа конституции как социального компромисса, достигаемого различными силами, уступает место насилию со стороны одной политической силы, навязывающей народу конституцию только в целях оформления своей диктатуры.

Со второй половины XIX века в науке конституционного права выделяется два основных подхода к определению сущности конституции: один – присущий западным концепциям, другой – марксистско-ленинской. Но не стоит забывать и о том, что марксизм – западное общественно-политическое учение, а основоположником классовой концепции конституции выступал германский социалист Ф. Лассаль (1825 – 1864). Он являлся основателем социал-демократической партии Германии, и в своей известной речи «О сущности конституции», произнесенной в одном из берлинских окружных собраний в 1862 году, Ф. Лассаль ответил на вопрос о сущности конституции следующим образом: «... сущность конституции действительной – как реально существующего соотношения общественных сил страны – и конституции писаной, которую, в отличие от первой, мы можем назвать хотя бы листом бумаги...» [14, с. 48]. Таким образом, Ф. Лассаль предлагал различать писаную конституцию и реальную (действительную, фактическую) конституцию. Согласно этому учению фактическая конституция, в отличие от юридической (писаной), присуща любому государственно-организованному обществу, в том числе рабовладельческому и феодальному, а не только буржуазному.

Анализ сущности конституции с классовых позиций даётся в работах В.И. Ленина. Как отмечает Ж.И. Овсепян, «специфика ленинских взглядов заключается в том, что он объединил концепцию Ф. Лассаля со своим учением о классовой борьбе» [11, с. 31]. В одной из своих публицистических статей В.И. Ленин определил классовую сущность конституции так: «Сущность конституции в том, что основные законы государства вообще и законы, касающиеся избирательного права в представительные учреждения, их компетенции и пр., выражают действительное соотношение сил в классовой борьбе» [14, с. 54].

Сформулированная В.И. Лениным позиция, отмечает Ю.А. Юдин, стала «методологической основой науки конституционного права в социалистических странах, а также леворадикальных конституционных доктрин на Западе и в развивающихся странах» [15, с. 41]. Стоит сказать, что некоторые работы зарубежных авторов «социалистического толка» неоднократно переводились и издавались в СССР и в свою очередь оказывали влияние на советскую науку государственного права. Сюда можно отнести часто цитируемую монографию видного венгерского учёного-юриста Имре Сабо «Основы теории права», которая получила высокую оценку и широкий резонанс в советской юридической литературе.

Интерес, в частности, представляет раздел «Социальная обусловленность конституции», где говорится об общей обусловленности государства и права фундаментальными социальными факторами, а «взаимосвязи государства и права, выраженные особенно наглядно в конституции, подчинены этим основным отношениям, вторичны по отношению к ним» [16, с. 115]. Марксистская ориентация работы подтверждается следующими положениями: «Когда высшая государственная власть создаёт конституцию, то в социальной перспективе это не есть первичный правотворческий акт, ибо характер конституции обусловлен общественными отношениями. Конституция в её первоначальном виде, так же как и её последующие изменения, подчинены этой закономерности, отражая характер политических отношений, соотношение классовых сил, культурный уровень общества, идеологические установки, уровень науки и т.д.

Имея это в виду, можно даже сказать, что государство не принимает конституцию, а лишь оформляет её, точно так же, как конституция не создаёт, а лишь оформляет государство. Сущность конституции как высшего законодательного акта отражает, таким образом, обусловленность государственной формы в широком смысле слова» [16, с. 116].

Особо отметим, что по ходу работы И. Сабо критикует взгляды П.И. Стучки и А.Я. Вышинского относительно обоснования ими примата государства над правом, что было достаточно смелой позицией, не вполне согласующейся с безусловно утвердившей себя в науке ленинской доктриной. Следует учитывать и то обстоятельство, что такого рода исследования стали переводиться в СССР в 70-е годы XX века, а это уже время отхода от жёстких рамок социалистической концепции права, что и выразилось в принятии в 1977 году достаточно гуманной по советским стандартам Конституции СССР.

Но сказанное не меняет картины в целом. Большую часть времени наука конституционного права не существовала как самостоятельная, а входила в состав единой науки «советское государственное право». Только на основе марксистско-ленинского учения о праве, государстве, демократии допускались научные исследования. А господствующая идеология, напомним, усматривала сущность конституции в том, что она выражает волю не всего общества, не всего народа, а только волю господствующего класса, т.е. является классовой по своей сущности. Как полагает Е.И. Козлова, «такое представление о сущности конституции доказало свою историческую несостоятельность. Из него с необходимостью вытекала правомерность насилия, подавления, репрессий, массового уничтожения людей, неограниченного нарушения прав человека и гражданина, полного огосударствления общества. Все советские конституции были классовыми по своей сущности, открытая и обнажённая форма которой отражалась в каждой из них в большей или меньшей степени» [9, с. 73].

В рамках рассматриваемой проблемы учёные-марксисты считали важным обратить внимание на эффективность конституционного регулирования. Поэтому в литературе советского периода было принято различать «юридические» и «фактические», «фиктивные» и «реальные» конституции. Такой подход не лишён смысла и в наше время, но уже без классового «накала».

В современной научной и учебной литературе вопрос о соотношении так называемой «юридической» и «фактической» конституции не утратил своей актуальности (напомним, что «фактическая» конституция представляет собой систему общественных отношений, складывающихся по поводу устройства общества и государства и определения правового статуса индивида, а «юридическая» рассматривается через систему юридических норм и принципов, регулирующих обозначенный круг общественных отношений). Не секрет, отмечает А.А. Клишас [17, с. 57], что между юридической и фактической конституцией в подавляющем большинстве случаев наблюдаются те или иные, иногда весьма существенные, расхождения (если не противоречия).

По мнению многих авторитетных конституционалистов (А.М. Арбузкин, А.А. Мишин, В.В. Макалов и др.), ситуация подобного рода, по всей видимости, носит предопределённый характер. Чаще всего указывают на следующие обстоятельства. *Во-первых*, любая конституция обязательно содержит нормы, ориентированные на будущее, закладывающие известные цели дальнейшего развития общества и государства (согласимся, что положения о правовом и демократическом государстве модельного, а не фактического плана). *Во-вторых*, юридический основной закон может значительно отставать от фактической конституции вследствие динамично развивающихся общественных отношений (активное использование конституционными судами права по толкованию основного закона неизбежно приводит к «расширению» конституционного пространства). *В-третьих*, разрыв между юридической и фактической конституцией нередко обусловлен её *фиктивным* характером (например, текст содержит нормативные предписания демократической направленности, но на практике они не реализуются). Указанный компонент несоответствия (разрыва) видится наиболее существенным. В этой связи огромный интерес вызывает труд А.Н. Медушевского [18] о реальных, мнимых и номинальных конституциях.

Что означает «фиктивность» конституции? Рассмотрим на примере социалистических государств, ещё недавно (до 90-х годов XX в.) образовавших «систему социализма». Все эти конституции содержали главы и разделы, закреплявшие права и свободы граждан. Но можно ли было их реализовать, например, в условиях существования «Сталинской» Конституции 1936 года, когда счёт жертв государственно-организованного террора шёл на десятки миллионов? Такие конституции достаточно подробно расписывают механизм государственной власти, но на деле вся власть безраздельно принадлежала партийному аппарату, и все важнейшие решения, соответственно, принимались не в государственных, а в партийных структурах. Во всех этих случаях «юридическая конституция» (сами тексты) оказывается «фиктивной», поскольку расходится с «фактической конституцией» (что и происходило на самом деле).

И сейчас нередко случаи, когда за красивым демократичным фасадом конституции на практике происходят нарушения прав человека, а власть для поддержания порядка прибегает к откровенно авторитарным методам управления, подавляет инакомыслие и любые формы гражданского протеста. Если

конституция фиктивна, то ни о каком народовластии, демократии и правовом государстве не может быть и речи. Как пишет К.В. Арановский, «государственность в таких странах не основана на конституционных началах, и конституционного права они в действительности не имеют» [4, с. 7]. Проблеме реальности конституции уделяет внимание С.А. Авакьян. Её (реальность) он рассматривает как одну из основных черт конституции и связывает прежде всего с соответствием основных законов фактически существующим общественным отношениям. Учёный указывает, что «реальность любой конституции [...] должна обеспечиваться постоянным углублением её социально-экономических, политических, организационных гарантий. Мало пользы от основного закона, состоящего из прекрасных лозунгов и положений, не имеющих под собой как реальной почвы, так и стремления её создавать и укреплять» [19, с. 164]. Для постсоветских республик эта проблема чрезвычайно актуальна.

Действующая Конституция Беларуси ни в одной статье не воспроизводит положений учения о классовой сущности конституции. В ней заложены общедемократические начала. А это означает, что полноправными субъектами являются все граждане, как согласные с конституцией и практикой её реализации, так и не согласные с этим. Потому власть обязана **всем** предоставлять право в законных формах выражать и отстаивать свои взгляды, реально претворять в жизнь принципы об идеологическом и политическом многообразии, о чём недвусмысленно гласят статьи 4 и 5 Основного Закона Республики Беларусь.

Прислушаемся к авторитетному мнению Е.И. Козловой и О.Е. Кутафина, авторов одного из лучших учебников по «Конституционному праву России»: «Общедемократическая сущность конституции предполагает, что она принимается при участии большинства избирателей и поддерживается этим большинством. Однако демократия несовместима и с диктатурой большинства. Демократическим признается тот строй, в котором обеспечиваются права меньшинства» [9, с. 73]. Такой подход ещё раз утверждает нас в мысли о том, что современная демократическая конституция должна воплощать гражданское согласие и противостоять любой узурпации власти, неизбежно влекущей антиправовые формы насилия в обществе. Вопрос о сущности конституции – это не только вопрос о форме и содержании основного закона, это принципиальная постановка проблемы о реальном претворении в жизни конституционных принципов и норм. «Конституция, – уверен Б.С. Эбзеев, – должна быть не сводом малообеспеченных деклараций, как это было в недавней истории страны, а работающим политико-юридическим документом, позитивное воздействие которого на общество и государство тем богаче, чем полнее он претворяется в жизнь» [5, с. 117].

Из сказанного следует, что современная юридическая мысль выработала достаточно исчерпывающий набор критериев, которым должна соответствовать конституция, претендующая на статус «демократической» и «реальной». Трудно представить себе, чтобы какая-либо политическая элита или социальная группа, придя к власти в европейском обществе, сумели бы предложить социуму какие-то иные, кроме общеизвестных и апробированных практикой понятий народовластия, демократии, справедливости и основных прав человека. Механизмы реализации этих институтов общеизвестны, возможны лишь некоторые различия в силу страноведческой специфики. Поэтому можно констатировать тот факт, что для современного конституционализма характерна достаточно чёткая унификация представлений о сущности основного закона на базе утвердившихся общих взглядов на демократию.

Справедливости ради отметим, что проблема «фиктивности» конституции может быть рассмотрена и в принципиально ином ракурсе, но с поправкой на всё то же несоответствие юридической и фактической конституции. Причём довольно неожиданно обвинение в «фиктивности» прозвучало в адрес Конституции США. Попробуем разобраться в ситуации.

Отвечая на вопрос, в чём же причина такой жизнеспособности Основного Закона 1787 года (на фоне того, что в той же Франции действовала 11-я по счёту Конституция), один из авторов приходит к довольно парадоксальному выводу: «Главная причина неизменности конституции... коренится в её изменяемости. Реальная политическая система создавалась и её структурные подразделения институционализировались помимо текста Основного Закона страны. Если сравнивать действующий в настоящее время порядок осуществления государственной власти с конституционным предназначением, то окажется, что между ними очень мало общего. Так, конституция ничего не говорит о политических партиях, хотя они служат важнейшим инструментом формирования органов власти и управления на всех уровнях политической системы. Конституция не упоминает о конституционном надзоре, комитетской системе конгресса, исполнительном аппарате при президенте, порядке выдвижения кандидатов на выборные должности и множестве других институтов, учреждений и процедур. В лучшем случае конституцию можно рассматривать лишь как скелет механизма власти... Конституция США *фиктивна* (выделено нами – *А. П.*), ибо закон и действительность не совпадают, но именно в фиктивности можно усмотреть причину её стабильности...» [17, с. 160].

Но такая фиктивность совсем другого рода, нежели положение дел в недемократических государствах. Да и корни этой фиктивности имеют обратную природу. Поясним ситуацию на неординарном американском примере. Уже никто долгое время не сомневается в том, что, рассматривая тот или иной

абстрактный правовой вопрос, Верховный Суд США нередко выходит за рамки общеполитических принципов, продекларированных в юридической Конституции, формулирует их новое содержание, формируя тем самым – в контексте соответствующего прецедента – не только фактическую Конституцию, но и расширяя собственную юрисдикцию. Хотя еще в 1803 году Томас Джефферсон, будучи главой государства, считал (имеется в виду «историческое» решение Верховного Суда «Мэрбери против Мэдисона»), что созданный Судом прецедент «ведет к узурпации власти судебными органами, поскольку Конституция превратилась в руках судей в кусок воска, которому они могут придать по своему усмотрению любую форму...» [17, с. 67].

Причем, отмечает А.А. Клишас [17, с. 161], процесс расширения полномочий Верховного Суда идет за счет ущемления прерогатив другой ветви власти. Вряд ли здесь имеет место парадокс, полагает автор. В конце концов, по физическому закону сохранения энергии, если где-то прибыло, то и где-то убыло. Но в любом случае рассматриваемый исторический опыт свидетельствует о том, что высшая общенациональная судебная инстанция, посредством собственных же решений трансформировавшаяся в орган конституционного контроля, не только толкует юридическую Конституцию, с одной стороны, наполняя ее нормы новым (иногда кардинально отличным от первоначального) содержанием, но и, с другой стороны, что наиболее важно и принципиально, формирует по существу новые конституционные предписания, представляющие собой итог не законодательной деятельности Конгресса, а интерпретационное восприятие Судом норм юридической Конституции. Как говорил Президент В. Вильсон, Верховный Суд США – это своего рода постоянно действующий конституционный конвент.

Большинство современных учёных сходятся во мнении, что Конституция США представляет собой оригинальную модель конституционализма, основанную на сочетании чрезвычайно жёсткой конституции и очень гибких механизмов её внеконституционного изменения. Данная модель, по мнению А.Н. Медушевского [18, с. 67], «фактически реализовала зеркальное отражение неписаной Конституции Великобритании. [...] Конституция оказалась столь жизнеспособной благодаря встроенному механизму саморегуляции в виде независимого конституционного правосудия». Таким образом, текст Конституции 1787 года остался практически неизменным (не считая изменений, внесённых поправками), однако в содержательном отношении она не только не тождественна, но в ряде существенных вопросов радикально отличается от первоначального понимания. (Интересно, как оценили бы новую сущность американской Конституции её отцы-основатели?). Не напрасно М. Ташнет [18, с. 72] иронизирует по поводу того, что пора «забрать конституцию из судов»...

Что можно сказать по данному поводу? Идеальных государственных устройств, как известно, не бывает, да и любая демократия не панацея от всех бед. Но коль фиктивность конституции неизбежна при любом раскладе, то пусть уж лучше это будет следствием чрезмерной активности независимых судей, чем узурпаторских устремлений каких бы то ни было правителей, кланов и клик. Сущностные представления о конституции у судей и диктаторов всегда будут располагаться на разных полюсах, и весь мировой опыт не знает ни единого исключения.

Заключение. В условиях европейской цивилизации одним из важнейших элементов, определяющих стабильность всякой социальной системы и политического режима, признаётся право, «прежде всего основной закон – конституция, определяющая правила игры всех участников политического процесса» [18, с. 7]. Это предполагает создание и постоянное воспроизведение на основании конституции того социального консенсуса, которого не было до её принятия.

Каковы же главные направления и аспекты сущностной характеристики конституции в её демократическом измерении? Очевидно, что она должна выражать и закреплять не интересы какого-либо слоя, группы и политической партии, а сочетание и сбалансированное взаимодействие политических, экономических, социальных и культурных интересов всех социальных слоёв, религиозных групп и народностей страны, граждан и государства, а также сочетание и взаимодействие внешнеполитических интересов и целей государства с целями и интересами других субъектов на основе общепризнанных принципов и норм, воспринятых мировым цивилизованным сообществом. Как представляется, реализация такой модели конституционно-юридического оформления наиболее важных сторон жизни человека, общества, государства и позволяет определить сущность основного закона, его истинный потенциал.

ЛИТЕРАТУРА

1. Богданова, Н.А. Система науки конституционного права / Н.А. Богданова. – М.: Юрист, 2001. – 256 с.
2. Арановский, К.В. Конституционная традиция в российской среде / К.В. Арановский. – СПб.: Изд-во «Юрид. центр Пресс», 2003. – 658 с.
3. Басу, Д.Д. Основы конституционного права Индии / Д.Д. Басу; пер. с англ.; под. общ. ред. М.М. Сайфулина; вступ. ст. М.М. Сайфулина и С.Ю. Кашкина. – М.: Прогресс, 1986. – 664 с.

4. Арановский, К.В. Государственное право зарубежных стран: учеб. пособие / К.В. Арановский. – М.: ИНФРА-М; ИД «ФОРУМ», 2000. – 488 с.
5. Эбзеев, Б.С. Человек, народ, государство в конституционном строе Российской Федерации / Б.С. Эбзеев. – М.: Юрид. лит., 2005. – 576 с.
6. Бондарь, Н.С. Судебный конституционализм в России в свете конституционного правосудия / Н.С. Бондарь. – М.: Норма; ИНФРА-М, 2011. – 544 с.
7. Бондарь, Н.С. Власть и свобода на весах конституционного правосудия / Н.С. Бондарь. – М.: ЗАО «Юстицинформ», 2005. – 592 с.
8. Зорькин, В.Д. Современный мир, право и Конституция / В.Д. Зорькин. – М.: Норма, 2010. – 544 с.
9. Козлова, Е.И. Конституционное право России: учеб. / Е.И. Козлова, О.Е. Кутафин. – 4-е изд., перераб. и доп. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2007. – 608 с.
10. Зинченко, С.А. Юридические факты в механизме правового регулирования / С.А. Зинченко. – М.: Волтерс Клувер, 2007. – 152 с.
11. Овсепян Ж.И. Развитие научных представлений о понятии и сущности Конституции / Ж.И. Овсепян // Правоведение. – 2001. – № 5. – С. 24 – 36.
12. Баглай, М.В. Конституционное право Российской Федерации: учебник для юрид. вузов и фак. / М.В. Баглай. – М.: НОРМА, 2000. – 776 с.
13. Калашников, М. Будущее человечество / М. Калашников, И. Бощенко. – М.: АСТ: Астрель: Хранитель, 2007. – 319 с.
14. Конституционное право: учеб. пособие для юрид. вузов. Хрестоматия / И.К. Блюнчли [и др.]; под ред. Н.А. Богдановой. – М.: Юрид. колледж МГУ, 1994. – 284 с.
15. Сравнительное конституционное право: учеб. пособие / отв. ред. В.Е. Чиркин. – М.: Междунар. отношения, 2002. – 448 с.
16. Имре Сабо. Основы теории права / Имре Сабо; пер. с венг. под ред. и с вступ. ст. д-ра юрид. наук В.А. Туманова. – М.: Прогресс, 1974. – 250 с.
17. Клишас, А.А. Конституционный контроль и конституционное правосудие зарубежных стран: сравнительно-правовое исследование / А.А. Клишас; под ред. проф. В.В. Еремена. – М.: Междунар. отношения, 2007. – 496 с.
18. Медушевский, А.Н. Теория конституционных циклов / А.Н. Медушевский; Гос. ун-т – Высшая школа экономики. – М.: Издат. Дом ГУ ВШЭ, 2005. – 574, [1] с.
19. Авакьян, С.А. Конституционное право России: учебный курс: в 2 т. / С.А. Авакьян. – М.: Юрист, 2005. – Т. 1. – 719 с.

Поступила 12.09.2012

THE ESSENCE OF THE CONSTITUTION: THE HISTORY OF THE ISSUE AND MODERN POLITICAL AND LEGAL DOCTRINE

A. PUGACHEV

The author analyses the phenomenon of the essence of the constitution from the position of the main political and legal concepts. The peculiarities of Marxism and Leninism, as well as Western constitutional tradition are revealed. The essence of the constitution is examined in the scope of historical evolution, and from the point of view of modern approaches. The author comments upon the opinions of the famous scholars on the essence of the constitution. The issue of legal and actual, fictitious and real constitutions is staticized. The major intrinsic elements of the constitution of democratic rule-of-law state are specified.